

A. I. N° - 140844.0007/11-5  
AUTUADO - SUPERMERCADOS JORGE TIRÇO LTDA.  
AUTUANTES - NEY SILVA BASTOS  
ORIGEM - INFAS SERRINHA  
INTERNET - 24.04.2012

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0061-02/12**

**EMENTA: ICMS.** EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL (ECF). UTILIZAÇÃO IRREGULAR. Feita prova de denúncia espontânea do fato, a lei exclui a punibilidade por infração denunciada espontaneamente pelo sujeito passivo antes do procedimento fiscal. O autuante reconheceu que o autuado procedeu a intervenção no ECF em 2006 e registrou todas as saídas de mercadorias. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/09/2011, para aplicar multa no valor de histórico de R\$27.600,00, em decorrência da utilização de ECF – Equipamento Emissor de Cupom Fiscal sem a devida autorização.

O autuado apresentou defesa, fls. 10 a 17, alegando que a pretensão do autuante, não tem procedência, nem a mínima condição de prosperar, transcrevendo o artigo 824-H, do RICMS/97, que trata da habilitação para uso, da manutenção, do cancelamento da habilitação e da cessação do uso de ECF.

Tece comentário sobre sua atividade comercial.

Esclarece que adquiriu através da Nota Fiscal de nº 012094 emitida por NCR Brasil Ltda., CNPJ 33.033.440/0001-02 em 14 de março de 2006, 2 (duas) impressoras fiscais NCR ECF IF 7167-BE para serem instaladas nos seus estabelecimentos comerciais (uma impressora no estabelecimento matriz e outra impressora no estabelecimento filial).

Acrescenta que a impressora fiscal modelo 7167-9004, ordem seqüencial 0000077 nº FAB. 020500000000000077, versão 01, 02,13 foi utilizada no seu estabelecimento filial. A nota fiscal de aquisição foi registrada na escrita fiscal do seu estabelecimento Matriz e devidamente recolhido o ICMS devido referente ao ICMS- Diferenças de Alíquotas.

Aduz que contactou a empresa NCR Brasil Ltda. para que fosse realizada a Intervenção Técnica para lacração inicial e a mesma foi realizada conforme Atestado de Intervenção Técnica em Equipamento Para Controle Fiscal de nº 0657 emitido pela empresa NCR Brasil Ltda., estabelecimento filial estabelecida no estado da Bahia cuja inscrição estadual é de nº 45.849.901NO e CNPJ 33.033.440/0002-85 e que é devidamente credenciada pelo estado da Bahia para fazer Intervenção Técnica em ECF e garantir o funcionamento e integridade do equipamento ECF.

Afirma que de posse do devido Atestado de Intervenção Técnica, a autuada interpretou que o equipamento estava devidamente legalizado para ser utilizado no seu estabelecimento comercial.

Argumenta que se o equipamento Emissor de Cupom Fiscal com o devido lacre não estava atendendo aos requisitos previstos na legislação, a autuada foi induzida ao equívoco pelo procedimento adotado pela empresa credenciada que não cumpriu o que determina o § 2º do art. 824-H do RICMS.

Reconhece que utilizou o equipamento ECF nas suas atividades comerciais no período de 01 de junho de 2006 a 16 de outubro de 2008. Entretanto, frisa que todas as operações comerciais realizadas através do referido Equipamento Emissor de Cupom Fiscal no período de 01 de junho de 2006 a 16 de outubro de 2008 foram devidamente registradas no livro Registro de Saídas e no

livro de Apuração do ICMS e os impostos federais e estaduais devidamente recolhidos, não havendo nenhuma irregularidade de cumprimento de obrigação principal.

Assevera que em 25 de maio de 2011 comunicou à Inspetoria Fiscal que o equipamento tinha sido utilizado no período de 01 de junho de 2006 a 16 de outubro de 2008 e que não tinha sido comunicado à Secretaria da Fazenda o seu uso na época oportuna. Aproveitou a oportunidade, para fazer este comunicação, solicitou o arquivamento do requerimento ao DOSSIÊ da empresa e a dispensa de qualquer penalidade em relação à falta de comunicação de uso do ECF na época oportuna. Surpreendentemente, a Secretaria da Fazenda através do Senhor Inspetor determinou ao preposto fiscal Auditor Fiscal Ney Silva Bastos que lavrasse o Auto de Infração em tela para cobrança de multa de penalidade acessória no valor de R\$27.600,00 (vinte sete mil e seiscentos reais) pelo uso do Equipamento de Emissor Fiscal sem a devida autorização.

Salienta que já foi fiscalizada em diversas operações no período de 2006 a 2011 e os prepostos fiscais tiveram acesso as instalações comerciais da autuada, verificaram a sua documentação fiscal e escrita fiscal, tiveram acesso aos ECFS instalados no seu estabelecimento, inclusive as memórias fiscais e reduções “Z” do ECF em discussão neste processo e não lavraram nenhum Auto de Infração em decorrência de uso irregular do ECF.

Argumenta que a intenção do legislador quando da elaboração da Lei, foi de aplicar a penalidade por uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal sem autorização da Secretaria, quando o uso indevido tivesse sido com a finalidade de esconder, subtrair ou omitir as informações contidas na memória do ECF e que o Governo não pudesse aferir os dados e auferir os impostos gerados pelas operações processadas no ECF. No caso em discussão, tal fato não aconteceu e nem houve prejuízo aos cofres estaduais.

Entende que a multa aplicada é injusta, desnecessária, de caráter arbitrário e que a infração foi praticada sem dolo, fraude ou simulação e que não implicou falta de recolhimento de tributo.

Ao final, requer que esta JJJF cancele a multa por descumprimento de obrigação acessória aplicada pelo autuante, já que está provado que a infração foi praticada sem dolo, fraude ou simulação e que não implicou em falta de recolhimento de tributo. Caso não seja atendido o pleito de cancelamento da multa por descumprimento de obrigação acessória aplicada pelo autuante, solicita que a multa seja reduzida para 1(uma) UPF, alegando que está provado que a infração foi praticada sem dolo, fraude ou simulação e que não implicou em falta de recolhimento de tributo, conforme prevê o art. 158 do RPAF, o qual transcreveu.

Na informação fiscal, fl. 1.334, o autuante ressalta que a multa foi aplicada por ocasião do exame do processo por uso do ECF sem pedido de autorização. No processo foi constatado que o autuado procedeu a intervenção no ECF em 2006 e registrou todas as saídas de mercadorias desde aquele ano, contudo só procurou se regularizar perante a SEFAZ, no dia 31/05/2011, data em que procedeu a comunicação, conforme processo SIPRO 103320/2011-5, fls. 05 e 06 dos autos, onde na oportunidade solicitou dispensa de qualquer penalidade em relação a falta de comunicação de uso do ECF, como nem o inspetor e nem o autuante tem competência para dispensa de tal penalidade, lavrou o auto de infração.

#### **VOTO**

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente para aplicar multa em decorrência da utilização de ECF – Equipamento Emissor de Cupom Fiscal sem a devida autorização.

Analizando os elementos constantes no presente PAF, constatei que a autuação foi fruto de um processo que o contribuinte deu entrada na unidade fazendária para denúncia que estava utilizando ECF sem autorização da SEFAZ, embora tenha realizado a intervenção regular prevista na legislação do ICMS, tendo realizado os registros de suas vendas, fato reconhecido pela fiscalização, na informação fiscal.

De acordo com o art. 95 do RPAF/BA, considera-se que houve denúncia espontânea no caso de o contribuinte, antes do início de qualquer procedimento fiscal, procurar espontaneamente a ACÓRDÃO JJJF N° 0061-02/12

repartição fazendária para comunicar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria.

Portanto, não resta dúvida houve uma denúncia espontânea, na forma prevista em lei, por parte do contribuinte infrator.

Neste sentido, o art. 98, I e II do RPAF/99, estabelece que:

*Art. 98. A denúncia espontânea exclui a aplicação de multa por infração a obrigação tributária principal ou acessória a que corresponda a falta confessada, desde que acompanhada, se for o caso:*

*I - do pagamento do débito e seus acréscimos; ou*

*II - do depósito administrativo da importância fixada provisoriamente pela autoridade fazendária local, com base nos elementos descritos pelo sujeito passivo na comunicação de que cuida o artigo anterior, quando o montante do débito depender de apuração.*

Da leitura do dispositivo acima, resta claro que a denúncia espontânea exclui a aplicação de multa por infração à obrigação tributária principal ou acessória correspondente à falta confessada, desde que acompanhada do comprovante do pagamento do débito e seus acréscimos, conforme estabelece o art. 97, I do RPAF/BA, quando for o caso. No presente processo a fiscalização não apurou nenhuma falta de recolhimento, pelo contrário, a fiscalização declarou que o contribuinte efetuou os registros de todas das suas vendas.

Logo, na presente lide ocorreu a infração, mas entendo que foi feita a prova de denúncia espontânea do fato, e deste modo, exclui a possibilidade de multa, nos termos do art. 98 do RPAF/99, pois a lei exclui a punibilidade por infração denunciada espontaneamente pelo sujeito passivo antes do procedimento fiscal. Ademais, o autuante, quando da informação fiscal, reconheceu que o autuado procedeu a intervenção no ECF em 2006 e registrou todas as saídas de mercadorias.

Pelo acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão unânime, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 140844.0007/11-5, lavrado contra SUPERMERCADOS JORGE TIRÇO LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de abril de 2012.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR